http://eoftalmo.org.br

OPINIÃO DE ESPECIALISTAS

A importância do perito assistente técnico nos processos de alegado erro médico-hospitalar

Importance of a technical assistant expert in alleged medical and hospital malpractice lawsuits

La importancia del especialista asistente técnico en los procesos de error médico-hospitalario

Ruth Cytrynbaum Cwajgenberg - Hospital Municipal Miguel Couto, Rio de Janeiro, RJ. E-mail: ruth@openlink.com.br

RESUMO
Este artigo apresenta as principais atribuições do perito assistente técnico em processos judiciais, bem como a titulação necessária para tal ofício. São discutidos também os aspectos técnicos e éticos do desempenho profissional tanto do Médico Assistente como da equipe pericial oftalmológica.

Palavras-chave: Erros médicos; Ética médica; Medicina legal; Prova pericial; Doença Iatrogênica.

ABSTRACT
This article presents the main attributions of the expert technical assistant in legal proceedings, as well as the necessary qualification for such office. Also discussed are the technical and ethical aspects of the professional performance of both the Assistant Physician and the ophthalmological expert team.

Keywords: Medical Errors; Ethics, Medical; Forensic Medicine; Expert Testimony; Iatrogenic Disease.

RESUMEN
Este artículo presenta las principales atribuciones del especialista asistente técnico en procesos judiciales, así como el título necesario para ejercer dicho oficio. Asimismo, se discuten los aspectos técnicos y éticos del desempeño profesional tanto del Médico Asistente como del equipo pericial oftalmológico.

Palabras Clave: Erros médicos; Ética médica; Medicina legal; Prova pericial; Doença Iatrogênica.

Financiamento: Declaram não haver
Parecer CEP: Não aplicável
Conflito de interesses: Declaram não haver
Recebio em: Aug 25, 2017
Aprovado em: Dec 06, 2017
Autor Correspondente: Ruth Cytrynbaum Cwajgenberg – email: ruth@openlink.com.br - Hospital Municipal Miguel Couto, Rio de Janeiro, RJ. Rua Mario Ribeiro, 117 - Leblon, Rio de Janeiro - RJ, 22430-160.

Como citar: Cwajgenberg RC. A importância do perito assistente técnico nos processos de alegado erro médico-hospitalar. eOftalmo. 2017; 3(4): 17-20. http://dx.doi.org/10.17545/eOftalmo/2017.112

A judicialização está crescendo e hoje oftalmologistas éticos e excelentes profissionais têm sido processados, por isso, recomenda-se que as anotações no prontuário sejam feitas com o máximo de detalhes. O prontuário bem escrito é a maior defesa do médico.

A equipe de perícia judicial é composta pelo perito do juízo também denominado perito oficial, o qual é nomeado pelo juiz, e pelos peritos assistentes técnicos, caso sejam nomeados pelo autor e pelo réu respectivamente.

Quando as partes não nomeiam assistentes técnicos, a perícia é realizada apenas pelo perito do juiz. Na hipótese de apenas uma das partes nomear um assistente técnico, a equipe pericial será formada por dois peritos, o que torna imprescindível a presença do assistente técnico do réu.

A definição de perito judicial, que é um expert nomeado pelo juiz, é de que este é o profissional que produzirá o laudo técnico.

A definição do perito assistente técnico das partes segundo o Código de Processo Civil (CPC) é o profissional que representará a parte na perícia, e cujo pagamento será efetuado pelo contratante, na data da contratação.[1]

Nessa defesa o assistente técnico tentará afastar o nexo de causalidade e uma das formas é provar que o dano provocado foi por iatrogenia.

Segundo Carvalho (2013):

> ”[...]Por certo, e como faz ver PÉREZ TAMAYO, a iatrogenia pode ser classificada em dois tipos: positiva e negativa. Na iatrogenia positiva, as alterações produzidas no estado do paciente são inócuas. Na iatrogenia negativa, o estado do paciente sofre algum dano pela ação médica. Sob o enfoque eminentemente médico, a Iatrogenia negativa pode ser subdividida em necessária e não necessária. Na iatrogenia negativa necessária, o médico tem pleno conhecimento do risco de dano; é um risco esperado, previsto, que não produz surpresa; o médico o reconhece como um risco próprio de suas ações em favor do paciente. Em sua decisão foi ponderado o cociente benefício/dano. É o risco de produzir um dano para alcançar um resultado adequado para o paciente. De fato, é o médico quem avalia previamente a conveniência de usar recursos que, por um lado, têm efeitos benéficos, e, por outro, causarão efeitos indesejáveis, produzidos pelas drogas e procedimentos empregados. Em nenhum momento há, porém, o descuido, equívoco ou ignorância. Certo é que a potencialidade de haver dano é inerente à prática da própria medicina; cada uma das ações praticadas pelo médico tem um efeito bom e um efeito ruim”[...] [2]

De acordo com Couto Filho e Souza (2001), “é nesta concepção que nos interessa o estudo da iatrogenia no seu sentido mais estrito, qual seja, na condição de caso de força maior, capaz, pois, de quebrar o nexo de causalidade aparentemente existente entre um dano causado num paciente e o atuar do agente médico. Dissemos aparentemente, no sentido de nexo ensejador da responsabilidade civil, pois tirante dessa área, evidente está que há nexo, porém não o de força jurídica, capaz de ensejar a obrigação de indenizar”. [3]

As sociedades médicas, antes da formação da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (ABMLPM) entendiam que todo médico era perito, o que era um grande contrassenso já que no curso de medicina não se estuda a legislação vigente.

A primeira titulação contemplando as duas especialidades (Medicina Legal e Perícias Médicas) ocorreu em junho de 2012, há apenas cinco anos, quando ocorreu a primeira prova da Associação reconhecida pela AMB, quando foi inscrita no Conselho Regional de Medicina como especialidade médica.

Para atuar como perito assistente técnico em oftalmologia é necessário além de ser Oftalmologista, ser também especialista em perícias médicas, preferencialmente com título reconhecido pela AMB.

O perito do juízo pode ser assistente técnico em outras lides, desde que não seja para médicos ou clínicas para as quais já tenha atuado no juízo, e não venha a ferir a ética profissional, respeitando os preceitos éticos e normativos da profissão médica.

O trabalho do perito assistente técnico se inicia com a formulação de quesitos, os quais deverão ser respondidos pelo perito do juízo e com a orientação do advogado para a apresentação das contrarrazões.

Os quesitos devem ser objetivos e sucintos, elaborados de tal forma que, ao término das respostas aos quesitos, o perito do juízo já tenha formado a ideia sobre tudo o que ocorreu com a devida cronologia.

Fundamental e imprescindível ao sucesso da ação é a formulação dos quesitos, que não devem dar margem a respostas evasivas ou fora do tema.

O assistente técnico também assiste ao ato pericial para avaliar se os exames necessários foram realizados a contento.

Após a entrega do laudo pelo perito oficial, o perito assistente técnico irá apresentar um parecer técnico, no prazo máximo de quinze dias. Se do laudo oficial surgir alguma dúvida, poderá o assistente técnico formular novos quesitos ou pedir esclarecimentos aos previamente existentes.

Os prazos são muitos exíguos e o médico deve contatar imediatamente o assistente técnico para que este tenha tempo hábil para melhor inteirar-se do caso concreto. Frequentemente recebemos processos com prazo de quarenta e oito horas para formular quesitos.

O assistente técnico, após ler o processo e conversar com o colega réu no processo civil ou criminal, entrará em contato com o advogado para trabalharem em sintonia fina.

É de conhecimento geral a importância de um bom advogado especializado na área de saúde para a adequada defesa profissional. O Assistente técnico trabalha junto ao advogado na contestação e condução da defesa.

Denúncias de erro médico que chegam ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) cresceram 140% no período de 2010 a 2014. Em 2010 havia 260 ações, e em 2014, 626 processos.[4]

Algumas medidas devem ser tomadas pelos médicos de forma profilática, como por exemplo, o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido (TCLE) que deve ser elaborado com termos compreensíveis e por escrito; apesar de não haver obrigatoriedade legal de ser escrito, é a forma mais fácil de provar que o paciente recebeu o termo de consentimento e que foi esclarecido sobre os riscos.

O TCLE deve ser entregue com um prazo hábil para a minuciosa leitura, compreensão e a aceitação consciente e não deve ser entregue na hora da cirurgia dentro de um centro cirúrgico.

Cabe ressaltar que a cirurgia de catarata é uma cirurgia de responsabilidade de meio e não de resultado, exceto se o cirurgião prometer resultado, como por exemplo, prometer que na cirurgia de catarata irá retirar o grau e que não haverá necessidade do uso de óculos após a cirurgia.

O paciente deve ser alertado que será uma tentativa e lembrar que existem muitas variações, que será feito o possível para obtenção do melhor resultado. Esse esclarecimento evitaria muitos dos processos existentes.

Segundo Ambrosio e Crema (2014) “[...]O paciente deve estar ciente que o melhor resultado é atingido após implante bilateral de LIOs multifocais e, em 20% dos implantes, será necessário fazer retoques ou ajustes finos (incisão relaxante limbar, Lasik, anteriorização, posteriorização da LIO, implante secundário e outros) para atingir o melhor resultado. Portanto o cirurgião e o paciente necessitam se sentirem aptos a realizar os retoques mencionados anteriormente, assegurando assim melhor resultado final”. Dizem ainda: “[...]Por exemplo, ao indicar por razões técnicas uma LIO Premium, explicar suas eventuais vantagens, mas deixando claro que a lente básica atende às necessidades da correção ótica da afacia. Com a necessária compreensão que se encontra escolhendo algo que trará vantagens adicionais ao simples tratamento de catarata, e que, o tratamento da catarata está sendo coberto pela operadora, temos uma situação com menos risco de judicialização.”[5]

Em contrapartida a cirurgia refrativa constitui cirurgia da responsabilidade de resultado na maioria dos casos exceto quando é coberta pelo plano de saúde e os peritos assistentes técnicos ressaltam na quesitação que planos de saúde não cobrem cirurgias de cunho estético e sim reparador.

A responsabilidade civil médica constitui a obrigação que tem o profissional médico de reparar os danos porventura causados a outrem no exercício da sua profissão; nós, médicos, não devemos nos render à massificação do atendimento, muitas vezes induzidos por planos de saúde, outras vezes pelos donos de clínicas que cobram produção.

Quando acontecem complicações envolvendo outras subespecialidades, o médico deve dar continuidade ao tratamento inclusive no que tange ao custo financeiro. O paciente que se sentir protegido e acolhido não processará seu médico. Ainda que o paciente tenha consciência que houve erro médico, ele o perdoa desde que haja uma boa e humanizada relação médico paciente.

Hoje, com o avanço das lentes intraoculares tóricas e multifocais, muitos pacientes entendem que após a cirurgia, estarão corrigidos todos os erros refracionais, visto que pagaram pela mais onerosa.

Ocorre em vários casos não conseguirem ler letras pequenas e para essa tarefa, continuarão necessitando de adição complementar. Apesar de isso não configurar erro médico, pode vir a configurar erro de informação, e o réu (médico) poderá perder a causa.

Outra noção importante é que a perícia médica ocorre na primeira instância judicial e mesmo quando se recorre, o que prevalece é a perícia realizada na primeira instância, o que a torna essencial e de vital importância ao resultado final.

Esse fato reforça a importância da figura do Assistente Técnico no desfecho do processo. Mesmo tendo terminado a sua atuação na primeira instância, tudo o que esse profissional questionou e o seu parecer técnico

seguirá dentro do processo até o trânsito em julgado, a extinção e o arquivamento definitivo do processo, podendo ser utilizado na conclusão, seja por um desembargador ou no Supremo Tribunal de Justiça.

Segundo Alberto (2011), "[...]Não é incomum que o assistente técnico levante tese e ou apresente fatos e dados dignos de exame pelo juiz, inclusive como motivo de complementação do laudo de seu perito. Pode, indemne de dúvida, o juiz adotar, pra fundamentação do seu aresto, uma parte do laudo e outra do parecer técnico, restando desinfluente se tal composição ultimou em desfavor da parte que designou seu assistente ou mesmo optar só pelo laudo ou apenas pelo parecer[...]"[6]

Raramente ocorre solicitação de nova perícia após o envio do processo para a segunda instância, mas caso o desembargador encontre uma perícia que não o convence, ele poderá retorná-la para a primeira instância com o objetivo de realização de nova perícia e, nesse caso, o assistente técnico deverá ser recontratado para dar continuidade à assistência técnica na defesa profissional, cuja responsabilidade é muito superior, principalmente por se tratar de uma oportunidade singular de reverter a situação.

Ainda temos que nos ater a nova da teoria da perda de uma chance a qual também é aplicada ao erro médico.[7]

"[...]A atividade médica pericial requer duas condições imprescindíveis: a preparação técnica e a ética médica. Daí que é cada vez mais necessário que o trabalho do perito médico seja pautado em regulamentos e condutas para que este possa exercer sua profissão com ética." [8]

O paciente necessita de um bom técnico profissional, mas também precisa de acolhimento humano que é a arte da prática médica, a qual estabelece uma relação humana entre dois desconhecidos e interligados no momento da vida de extremo sofrimento tanto do ponto de vista físico quanto psicológico. Esse acolhimento demanda tempo, tempo precioso, mas imprescindível à prática médica adequada.

REFERÊNCIAS

1. Código de processo civil e normas correlatas. 9ª Ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas; 2016. 317 p.
2. Carvalho JCM. Iatrogenia e erro médico sob o enfoque da responsabilidade civil. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris; 2013. p. 4-5.
3. Couto Filho AF, Souza AP. Responsabilidade civil médica e hospitalar: repertório jurisprudencial por especialidade médica, teoria da eleição procedimental, iatrogenia. Belo Horizonte: Del Rey; 2001. p. 49.
4. Em 4 anos, número de processos por erro médico cresce 140% no STJ. O Estado de São Paulo. 2015 Mar 22 [acesso 2017 Dez 8]. Disponível em: http://saude.estadao.com.br/noticias/geral,em-4-anos-numero-de-processos-por-erro-medico-cresce-140-no-stj-imp-,1655442
5. Ambrosio-Júnior R, Crema A. Tratado Brasileiro de Catarata e Cirurgia. Rio de Janeiro: Cultura Médica; 2014. p. 289, 628.
6. Alberto Filho RP. Da Perícia ao Perito. 3ª ed. Niterói: Impetus; 2011. p. 68.
7. Teoria de perda de chance é aplicada a erro médico. Valor Econômico. 2012 Dez 17 [acesso 2017 Dez 8]. Disponível em: http://www.valor.com.br/brasil/2941916/teoria-de-perda-de-chance-e-aplicada-erro-medico
8. Dantas RAA. Perícia Médica: estabelecendo nexo, avaliando danos e constatando incapacidade. São Paulo: LTR; 2010. p. 198.

Ruth Cytrynbaum Cwajgenberg

http://orcid.org/0000-0002-8063-6011
http://lattes.cnpq.br/6332360136603062